



Abteilung IV
D-7563/2007
law/bah
{T 0/2}

Urteil vom 26. September 2008

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),
Richter Martin Zoller, Richter Robert Galliker,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Irak,
vertreten durch lic. iur. Daniel J. Senn,
Rechtsanwaltsbüro Senn, Somm & Stark, (...),
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme; Verfügung des
BFM vom 8. Oktober 2007 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer, ein ethnischer Kurde mit letztem Wohnsitz in Z._____ (Provinz Dohuk), suchte am 17. Juli 2001 in der Schweiz um Asyl nach. Anlässlich der summarischen Befragung vom 23. Juli 2001 bzw. der Anhörung zu den Asylgründen vom 13. Dezember 2001 machte er zur Begründung seines Gesuchs im Wesentlichen geltend, er habe sich während eines besuchsweisen Aufenthalts bei Verwandten mit einem Mädchen verabredet. Bei einem Treffen habe er mit ihr Geschlechtsverkehr gehabt; sein Cousin habe ihm am folgenden Tag gesagt, die Familie des Mädchens habe davon Kenntnis erhalten und bei seiner Tante nach ihm gefragt. Aus diesem Grund habe ihn sein Vater in den Iran gebracht. Dort habe er erfahren, dass das Mädchen getötet worden sei.

A.b Das Bundesamt stellte mit Verfügung vom 7. Oktober 2002 fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an, wobei es den Vollzug in den zentralstaatlich kontrollierten Teil des Iraks ausschloss.

B.

Mit Eingabe an die damals zuständige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) vom 5. November 2002 beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Asylgewährung. Die ARK wies die Beschwerde mit Urteil vom 18. November 2002 vollumfänglich ab.

C.

C.a Das Bundesamt teilte dem Beschwerdeführer am 17. März 2005 mit, es beabsichtige, den mit Verfügung vom 7. Oktober 2002 angebrachten Vorbehalt hinsichtlich des Vollzugs in den zentralstaatlich kontrollierten Teil des Iraks aufzuheben und ihm eine neue Ausreisefrist anzusetzen. Gleichzeitig gewährte es ihm das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Aufhebung der vorläufigen Aufnahme.

C.b Der Beschwerdeführer reichte am 24. März 2005 eine Stellungnahme ein, worin er darlegte, weshalb er nicht in der Irak zurückkehren könne.

C.c Mit Verfügung vom 17. Mai 2005 stellte das Bundesamt fest, der Beschwerdeführer sei mit Verfügung vom 7. Oktober 2002 rechtskräftig aus der Schweiz weggewiesen worden. Gleichzeitig hob es die Ziffer 4 des Dispositivs jener Verfügung auf, stellte fest, die Wegweisung sei auch zum heutigen Zeitpunkt zulässig, zumutbar und möglich, und setzte dem Beschwerdeführer - unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall - eine neue Frist zum Verlassen der Schweiz an.

C.d Mit Eingabe vom 17. Juni 2005 liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter gegen diesen Entscheid bei der ARK Beschwerde erheben und beantragen, es sei die Verfügung der Vorinstanz aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer die vorläufige Aufnahme in der Schweiz zu gewähren.

C.e Mit Verfügung vom 7. Oktober 2005 hob das BFM die Verfügung vom 17. Mai 2005 sowie die Ziffern 4 bis 6 des Dispositivs der Verfügung vom 7. Oktober 2002 auf und ordnete wiedererwägungsweise die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers an.

C.f Die ARK schrieb die Beschwerde vom 17. Juni 2005 mit Beschluss vom 10. Oktober 2005 als gegenstandslos geworden ab.

D.

D.a Mit Schreiben vom 28. Juni 2007 teilte das Bundesamt dem Beschwerdeführer mit, es beabsichtige, die vorläufige Aufnahme in Anwendung von Art. 14b Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (aANAG, BS 1 121) aufzuheben. Aufgrund der Lage im Gebiet der kurdischen Autonomieverwaltung bestehe keine Rechtfertigung mehr für die vorläufige Aufnahme. Zudem befinde er sich seit dem 20. Dezember 2006 im vorzeitigen Strafvollzug. Es werde ihm qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951 (BetmG, SR 812.121) zur Last gelegt. Gleichzeitig gewährte es ihm das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Aufhebung der vorläufigen Aufnahme.

D.b In seiner Stellungnahme vom 13. August 2007 liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter beantragen, es sei auf die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme zu verzichten. Eventuell sei der Entscheid betreffend eine allfällige Aufhebung der vorläufigen Aufnahme bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Strafurteils bzw., für den Fall seiner Verurteilung, für so lange aufzuschieben, als wegen des Freiheitsentzugs rechtlich ohnehin kein Vollzug möglich wäre.

E.

Das (...) sprach den Beschwerdeführer mit Urteil vom 1. Oktober 2007 wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG schuldig und verurteilte ihn - unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 232 Tagen - zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren.

F.

Das BFM hob mit Verfügung vom 8. Oktober 2007 die mit Verfügung vom 7. Oktober 2005 angeordnete vorläufige Aufnahme auf, forderte den Beschwerdeführer - unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall - auf, die Schweiz nach der Entlassung aus dem Strafvollzug zu verlassen, und beauftragte den Kanton (...) mit dem Vollzug der Wegweisung. Gleichzeitig entzog es einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung.

G.

Mit Eingabe vom 8. November 2007 liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und beantragen, die angefochtene Verfügung sei vollumfänglich aufzuheben, die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen und es sei ihm die vollumfängliche unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

H.

Mit Verfügung vom 13. November 2007 hiess der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) gut. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG wies er ab. Gleichzeitig hielt er fest, über das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung werde allenfalls zu einem späteren Zeitpunkt befunden. Schliesslich räumte er dem BFM die Gelegenheit ein, eine Vernehmlassung einzureichen.

I.

Das Bundesamt beantragte in seiner Vernehmlassung vom 30. November 2007 die Abweisung der Beschwerde.

J.

Der Beschwerdeführer liess dem Bundesverwaltungsgericht am

20. Dezember 2007 mitteilen, er verzichte auf die Einreichung einer Stellungnahme zur Vernehmlassung.

K.

Das (...) teilte dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 16. Januar 2008 mit, das am 14. Januar 2008 vorsorglich angehobene Berufungsverfahren sei formlos abzuschreiben, nachdem er am 15. Januar 2008 mitgeteilt habe, dass an der Berufung nicht festgehalten werde.

L.

Gemäss einer Mitteilung des Amts für Justizvollzug des Kantons (...) vom 23. Januar 2008 hat der Beschwerdeführer seine Strafe am 20. Dezember 2006 (vorzeitig) angetreten. Der Vollzug ende am 1. Mai 2010; eine bedingte Entlassung sei ab 1. Januar 2009 möglich.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1, Art. 50 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige

oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

3.1 Das Bundesamt führte zur Begründung seiner Verfügung aus, der Beschwerdeführer sei zwar noch nicht rechtskräftig wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG verurteilt worden, aus der Anklageschrift gehe jedoch hervor, dass er grundsätzlich zugebe, Bestimmungen des BetmG verletzt zu haben. Der vorzeitige Strafantritt setze das Einverständnis des Angeklagten mit dieser Massnahme voraus. Damit stehe fest, dass er grundsätzlich seine Schuld anerkenne. Der vorzeitige Strafantritt setze voraus, dass eine unbedingte Freiheitsstrafe zu erwarten sei, weshalb nicht davon ausgegangen werden könne, er habe nur ein geringfügiges Delikt begangen. Unter diesen Umständen stehe fest, dass der Beschwerdeführer die öffentliche Sicherheit und Ordnung verletzt habe, womit die Anforderungen an die Anwendung von Art. 14a Abs. 6 aANAG erfüllt seien. Dessen Anwendung schliesse die Prüfung des Weiterbestehens von Vollzugshindernissen im Sinne von Art. 14a Abs. 4 aANAG aus. Der Vollständigkeit halber sei anzufügen, dass der Vollzug angesichts der derzeitigen Lage im Nordirak zumutbar sei.

Ein Betäubungsmitteldelikt, das mit einer unbedingten Freiheitsstrafe sanktioniert werde, wiege schwer. Entsprechend gross sei das Interesse der Öffentlichkeit, dass jemand, der sich ein solches Delikt habe zuschulden kommen lassen, die Schweiz verlasse. Der Beschwerdeführer habe sich weder beruflich noch sozial erfolgreich in die Schweiz integriert. Durch die strafbaren Handlungen habe er die Gesundheit von Einwohnern der Schweiz gefährdet, weshalb das Interesse der Schweiz am Vollzug der Wegweisung dasjenige des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz überwiege. Nach den gesamten Umständen seien die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und damit der Vollzug der Wegweisung angemessen, sofern sich dieser als zulässig und möglich erweise.

Aus den Akten ergäben sich keine Hinweise dafür, dass dem Beschwerdeführer im Falle einer Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotene Strafe oder Behandlung drohe. Der Vollzug sei deshalb zulässig. Ausserdem sei er technisch möglich

und praktisch durchführbar.

Wegen der Delinquenz des Beschwerdeführers überwiege das öffentliche Interesse der Schweiz am sofortigen Vollzug der Wegweisung dasjenige des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz, weshalb einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen sei.

3.2 In der Beschwerde wird geltend gemacht, die vom Bundesamt vorgebrachte Begründung für den Entzug der aufschiebenden Wirkung sei nicht stichhaltig. Ein sofortiger Vollzug der Wegweisung falle nicht in Betracht, da der Beschwerdeführer voraussichtlich ohnehin bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens in der Schweiz bleiben müsse. Eine sofortige Vollstreckung der angefochtenen Verfügung sei nicht möglich. Das angerufene öffentliche Interesse der Schweiz an einem allfälligen Vollzug der Wegweisung werde in keiner Weise gefährdet, wenn er das vorliegende Verfahren im Strafvollzug abwarte.

Der Beschwerdeführer anerkenne grundsätzlich seine Schuld, habe aber den Antrag gestellt, er sei zu nicht mehr als einer dreijährigen Freiheitsstrafe zu verurteilen, wobei ihm der teilbedingte Vollzug zu gewähren sei. Vom (...) sei er wegen zweier gewichtiger Sachverhalte verurteilt worden, bei welchen er die Täterschaft bestreite, weshalb er eine Berufung in Betracht ziehe. Würden in diesen Punkten zweitinstanzlich Freisprüche erfolgen, läge eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als drei Jahren in Reichweite. Vor dem Hintergrund der Gerichtspraxis sei er sich allerdings bewusst, dass die Anwendung von Art. 14a Abs. 6 aANAG zu erwarten gewesen sei.

Der Einschätzung der Sicherheitslage im Nordirak durch die Vorinstanz sei zu widersprechen. Die autonomen Kurdenregionen könnten angesichts zahlreicher sicherheitsrelevanter Vorkommnisse keinesfalls als „stabil“ oder „weitgehend ruhig“ bezeichnet werden. Aktuell bestehe eine gravierende Gefährdung durch die Einmarschdrohungen der Türkei. Die Sicherheitslage sei als sehr kritisch zu beurteilen. Ein neuer Krieg im Nordirak sei jederzeit möglich. Angesichts der allgemeinen Lage im Nordirak halte der Beschwerdeführer den Vollzug der Wegweisung als unzulässig und technisch unmöglich.

Die Vorinstanz mache geltend, es bestünden mehrere direkte Flugverbindungen aus dem Ausland in den Nordirak, unterlasse es aber zu

präzisieren, welche Fluggesellschaften von wo aus im Moment noch Flüge dorthin anböten. Er bestreite, dass es tatsächlich direkte Verbindungen in den Nordirak gebe. Die Vorinstanz wäre anzuhalten, ihre Behauptung bezüglich der angeblich existierenden Flugverbindungen zu belegen. Es wäre dem Beschwerdeführer aufgrund nicht vorhandener Direktflugverbindungen nicht möglich, sich rechtmässig in seinen Heimatstaat zu begeben. Die Situation sei von der Vorinstanz in jenem Zeitpunkt neu zu beurteilen, in welchem die (eventuell bedingte) Entlassung aus dem Strafvollzug bevorstehe.

3.3 Das Bundesamt führt in seiner Vernehmlassung aus, wenn der Beschwerdeführer eine Haftstrafe von drei Jahren als angemessen erachte, stehe ausser Frage, dass er die öffentliche Sicherheit und Ordnung verletzt habe. Folglich sei die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme gerechtfertigt. Der Beschwerdeführer bestätige, dass die Anwendung von Art. 14a Abs. 6 aANAG zu erwarten gewesen sei.

In der Beschwerde werde nicht zwischen dem geographischen Begriff „Nordirak“ und dem kurdischen Autonomiegebiet unterschieden. Die Anschläge, die sich im Herbst 2007 im Nordirak ereignet hätten, hätten sich fast ausschliesslich ausserhalb des Autonomiegebiets zugetragen. Es würden keine stichhaltigen Gründe für die Annahme einer tatsächlichen Gefährdung des Beschwerdeführers nachgewiesen, weil die blossе Schilderung einer allgemeinen Lage und die blossе Möglichkeit einer Gefährdung durch Anschläge oder allfällige bewaffnete Zusammenstösse dazu nicht ausreichten. Was die Möglichkeit des Vollzugs betreffe, so bestehe gegenwärtig eine Flugverbindung Zürich - Frankfurt a.M. - Amman - Arbil. Es sei nicht einzusehen, warum der Beschwerdeführer keine Möglichkeit haben sollte, sich rechtmässig in den Heimatstaat zu begeben.

4.

4.1 Am 1. Januar 2008 ist das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) in Kraft getreten; gleichzeitig ist das aANAG aufgehoben worden (vgl. Art. 125 i.V.m. Anhang Ziff I AuG). Gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG gilt unter Vorbehalt der Absätze 5-7 für Personen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 16. Dezember 2005 des AsylG sowie des AuG vorläufig aufgenommen sind, neues Recht.

Der Beschwerdeführer wurde mit Verfügung vom 7. Oktober 2005 ge-

stützt auf Art. 44 Abs. 2 AsylG in der Fassung vom 26. Juni 1998 (AS 1999 2273) i.V.m. Art. 14a Abs. 4 aANAG vorläufig aufgenommen. Aufgrund der übergangsrechtlichen Regelung gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren betreffend Aufhebung der vorläufigen Aufnahme jedoch zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nach neuem Recht, mithin nach Art. 84 Abs. 2 AuG vorliegen.

4.2 Das BFM hebt die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Weg- oder Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind (Art. 84 Abs. 2 AuG). Die Voraussetzungen für die vorläufige Aufnahme sind nicht mehr gegeben, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und es der ausländischen Person möglich (Art. 83 Abs. 2 AuG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) ist, sich rechtmässig in ihren Heimat-, in den Herkunftsstaat oder in einen Drittstaat zu begeben. Darüber hinaus kann es auf Antrag der kantonalen Behörden oder des Bundesamtes für Polizei eine wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzuges (Art. 83 Abs. 2 und 4 AuG) angeordnete vorläufige Aufnahme aufheben und den Vollzug der Wegweisung anordnen, wenn Gründe nach Art. 83 Abs. 7 AuG gegeben sind. Gemäss letztgenannter Bestimmung wird die vorläufige Aufnahme nach Art. 83 Abs. 2 und 4 nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt oder gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Artikel 64 oder 61 des Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) angeordnet wurde (Bst. a), wenn sie erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (Bst. b), oder wenn sie die Unmöglichkeit des Vollzugs der Weg- oder Ausweisung durch ihr eigenes Verhalten verursacht hat (Bst. c).

4.3 Dem Entscheid über die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und damit das Vorliegen von Vollzugshindernissen ist der aktuell bestehende Sachverhalt zugrunde zu legen (vgl. EMARK 1997 Nr. 27 E. 4f S. 211).

Der Beschwerdeführer ist mit Entscheid des (...) vom 1. Oktober 2007 wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG schuldig gesprochen und zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt

worden. Damit ist im Falle des Beschwerdeführers unzweifelhaft eine Verurteilung zu einer längerfristigen (vgl. hierzu MARC SPESCHA und PETER BOLZLI in MARC SPESCHA/HANSPETER THÜR/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI, Kommentar Migrationsrecht, Zürich 2008, Nr. 6 zu Art. 62 AuG, Nr. 22 zu Art. 83 AuG und N. 5 zu Art. 84 AuG) Freiheitsstrafe gegeben, wie sie in Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG als Tatbestandsvariante für den Ausschluss von einer vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs und - über den Verweis in Art. 84 Abs. 3 AuG – auch für die Aufhebung der aus denselben Gründen angeordneten vorläufigen Aufnahme festgeschrieben ist. Es braucht deshalb nicht erörtert zu werden, ob der Beschwerdeführer gleichzeitig auch den Ausschluss- beziehungsweise Aufhebungsgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG erfüllt.

4.4 Klar präsentiert sich die Aktenlage hinsichtlich der vorzunehmenden Interessenabwägung (vgl. EMARK 2006 Nr. 23 E. 8.3. S. 247 ff.; BVGE 2007/32 E. 3.7 S. 390 ff.; PETER BOLZLI, a.a.O. Nr. 6 zu Art. 84 und Nr. 23 zu Art. 83). Der Entscheid des (...) vom 1. Oktober 2007 ist aufgrund der Erklärung des Rechtsvertreters vom 15. Januar 2008, wonach an der Berufung nicht festgehalten werde, in Rechtskraft erwachsen. Dem Entscheid ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer einen regen Handel mit Heroin und Kokain führte. Für den Zeitraum von Februar 2005 bis 2. Mai 2006 lag unbestrittenmassen eine qualifizierte Widerhandlung gegen das BetmG vor (Handel von rund 2,5 kg Heroin und von rund 100 g Kokain, Anstaltentreffen für den Erwerb von Betäubungsmitteln im Gegenwert von Fr. 40'000). Der Beschwerdeführer war nichtsüchtiger Händler und legte eine bedeutende kriminelle Energie an den Tag. Sein Handel ging weit über die Deckung des eigenen Lebensunterhalts hinaus.

Damit ist - ohne die Frage nach dem Risiko zukünftiger Straftaten zu beleuchten (vgl. BVGE 2007/32 E. 3.7.3 S. 391) - ein erhöhtes öffentliches Interesse am Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers zu bejahen. Im Vergleich dazu wiegt das Interesse des Beschwerdeführers an einer Fortsetzung seines Aufenthalts in der Schweiz nur leicht. Der Beschwerdeführer suchte im Jahre 2001 unter Angabe von Gründen, die sich im Rahmen einer Prüfung durch das Bundesamt als unglaubhaft herausgestellt haben (vgl. die Verfügung des Bundesamtes vom 2. Oktober 2002) in der Schweiz um Asyl nach. Aufgrund der Akten ist nicht zu schliessen, dass sich der Beschwerdeführer in der Schweiz in besonderem Mass integriert hätte. Ebenso kann eine mit

dem Wegweisungsvollzug verbundene persönliche oder familiäre Härte ausgeschlossen werden, da keine Hinweise auf besonders enge und gefestigte Beziehungen zu Personen in der Schweiz vorliegen. Der Beschwerdeführer verfügt in seinem Heimatland gemäss eigenen Angaben zudem über ein verwandtschaftliches Beziehungsnetz, dem es wirtschaftlich gut gehen soll (vgl. Entscheid des (...) S. 14). Die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme erweist sich unter diesen Umständen nicht als unverhältnismässig.

5.

Nachdem der Beschwerdeführer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde, mithin der Ausschlussgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG vorliegt, braucht nicht geprüft zu werden, ob der Vollzug der Wegweisung unmöglich im Sinne von Art. 83 Abs. 2 AuG bzw. unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG ist. Folglich erübrigt sich auch eine Auseinandersetzung mit den in diesem Zusammenhang erhobenen Einwänden in der Beschwerde. Zu prüfen bleibt hingegen, ob der Vollzug der Wegweisung zulässig ist (vgl. Art. 83 Abs. 3 AuG; EMARK 2006 Nr. 6 E. 4.2. S. 55).

5.1 Der Vollzug der Wegweisung ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]).

Gemäss Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

5.2 Der Grundsatz der Nichtrückschiebung gemäss Art. 5 Abs. 1 AsylG und Art. 33 Abs. 1 FK schützt nur Personen, welche die in Art. 3 AsylG beziehungsweise in Art. 1 A FK definierte Flüchtlingseigenschaft erfüllen.

Das Bundesamt hat mit Verfügung vom 7. Oktober 2002 festgestellt, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, weil der von ihm zur Begründung des Asylgesuches geltend gemachte Sachverhalt, wonach er in seinem Heimatland aufgrund einer sittenwidrigen Verbindung mit einem Mädchen gefährdet sei, widersprüchlich, unlogisch und somit unglaubhaft dargelegt worden sei. Die ARK bestätigte diese Würdigung im Urteil vom 18. November 2002. Aus diesem Grund kommt das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements im vorliegenden Verfahren nicht zum Tragen. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Herkunftsstaat erweist sich demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG und Art. 33 FK als rechtmässig.

Sodann ergeben sich weder aus seinen Vorbringen im abgeschlossenen Asylverfahren noch aus den Akten des vorliegenden Aufhebungsverfahren Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer für den Fall einer Rückschiebung in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss konstanter Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EMARK 2001 Nr. 16 E. 6a S. 122, mit weiteren Hinweisen; statt vieler: Urteil des EGMR vom 27. Mai 2008 i.S. N. gegen Grossbritannien [Beschwerde-Nr. 26565/05], § 30). Solches vermag der Beschwerdeführer nicht darzutun, wobei diesbezüglich auf die Ausführungen zur Flüchtlingseigenschaft im vorstehenden Absatz bzw. in der rechtskräftigen Verfügung des Bundesamtes vom 7. Oktober 2002 verwiesen werden kann (vgl. EMARK 2006 Nr. 4 E. 5.1. S. 45 3. Absatz). Auch wenn es zu einem vorübergehenden Einmarsch der türkischen Truppen in den Nordirak gekommen ist und auch künftig weitere Schläge der türkischen Luftwaffe gegen die vom Nordirak aus operierende PKK nicht ausgeschlossen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht der Auffassung, dass die allgemeine Menschenrechtssituation im Nordirak den Wegweisungsvollzug aus heutiger Sicht nicht als unzulässig erscheinen lässt (vgl. BVGE 2008/4

E. 6.2 - 6.6 S. 42 ff.). Der Vollzug der Wegweisung erweist sich mithin sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen als zulässig.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

7.

7.1 Der Antrag, die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei wiederherzustellen, ist mit dem Entscheid in der Hauptsache gegenstandslos geworden.

7.2 Der Vollständigkeit halber ist indessen festzuhalten, dass der Entzug der aufschiebenden Wirkung kaum Sinn macht, wenn feststeht, dass die von der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme betroffene Person noch längere Zeit in Haft bleibt. Die vom Bundesamt in der angefochtenen Verfügung vertretene Auffassung, angesichts der Delinquenz des Beschwerdeführers überwiege das öffentliche Interesse der Schweiz am sofortigen Vollzug der Wegweisung das private Interesse des Beschwerdeführers, sich bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens in der Schweiz aufhalten zu dürfen, ist insofern nicht nachvollziehbar, als es das öffentliche Interesse angesichts der Delinquenz des Beschwerdeführers geradezu gebietet, dass sich dieser bis zum Ende seiner Strafverbüssung in der Schweiz aufhalten muss.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG). Da ihm mit Verfügung vom 13. November 2007 die unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind ihm jedoch keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (...)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Lang

Christoph Basler

Versand: